

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学号:

UDC_____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

国际保理中保理商的法律风险及防范研究

The Study of Leagl Risk and Protection For Factors in International Factoring

陈颖彦

指导教师姓名: 朱泉鹰 教授

专 业 名 称 : 法 律 硕 士

论文提交日期: 2008 年 3 月

论文答辩时间: 2008 年 月

学位授予日期: 2008 年 月

答辩委员会主席:_____

评 阅 人:_____

2008 年 3 月

厦门大学学位论文原创性声明

兹呈交的学位论文，是本人在导师指导下独立完成的研究成果。
本人在论文写作中参考的其他个人或集体的研究成果，均在文中以明确方式标明。本人依法享有和承担由此论文产生的权利和责任。

声明人（签名）：

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人完全了解厦门大学有关保留、使用学位论文的规定。厦门大学有权保留并向国家主管部门或其指定机构送交论文的纸质版和电子版，有权将学位论文用于非赢利目的的少量复制并允许论文进入学校图书馆被查阅，有权将学位论文的内容编入有关数据库进行检索，有权将学位论文的标题和摘要汇编出版。保密的学位论文在解密后适用本规定。

本学位论文属于

1、保密（ ），在 年解密后适用本授权书。

2、不保密（ ）

（请在以上相应括号内打“√”）

作者签名： 日期： 年 月 日

导师签名： 日期： 年 月 日

内 容 摘 要

本文首先从国际保理的概述入手，简要介绍了国际保理的起源和发展、流程及职能并对国际保理的性质、特征以及与其他金融业务的区别作了论述；随后，笔者重点研究论证了国际保理在债权本身、债权转让、债权履行以及争议的法律适用等四个方面存在的法律风险；最后，作者结合实务经验从债权的甄别取舍、出口商审查和约束、积极应对权利冲突、进口商调查和额度管理、加强协作配合、明确和完善法律适用等六方面提出了具体风险防范建议和有关协议条款安排，从而较为系统地构建了保理商法律风险防范体系。

本文的创新性及研究价值主要在于以下三方面：

1、阐明了国际保理性质，并以比较分析的方法较为清晰地论述了国际保理的具体法律特征及其与其他金融业务的区别；

2、对保理商在开展国际保理中涉及的债权本身、债权转让、债权履行、法律适用等四个方面存在的法律风险作了一个较为全面的分析和研究；

3、在分析有关法律风险成因和内容的基础上，从债权的甄别取舍、对出口商审查和约束、权利冲突应对、对进口商调查和额度管理、加强协作配合、明确和完善法律适用等六方面提出了具有建设性和实务性的防范措施建议，较为系统地构建了保理商开展国际保理业务的法律风险防范体系。

关键词： 国际保理，法律风险，防范

ABSTRACT

This thesis begins with a brief introduction for international factoring. In first part, we present the origin and historical development of international factoring, introduce the process and role of international factoring, and discourse on its characteristics, features, as well as differences from other financial services. After that, the second part focuses on the legal risks associated with international factoring on four different perspectives: namely, 1) the Creditor's Rights, 2) the Assignment of Creditor's Rights 3) the Performing of Creditor's Rights and 4) the Applicability of Legislation in Case of Dispute. Finally, based on practical experiences, a synthetically-built legal risk Protection system for the factors has been constructed. Specifically, the system is built upon considerations of different factors, including the choice in creditor's rights, the audit and constrain on the exporters, the constructive handling of conflicts in interests, the investigation on importers and credit limit Protection, reinforcement of cooperation and coordination, clarification and defense of the applicability of legal legislation.

The contributions and innovations of this thesis are three-folded:

Firstly, the nature of international factoring and provide a lucid discussion on the specific characteristics of the legal aspects of international factoring has been clarified; the distinctions of factoring from other financial services has also been examined.

Secondly, comprehensive analysis and study on the legal risks which factors may be involved with in international factoring, including the risks associated with the creditor's rights, assignment of creditor's rights, performing of creditor's rights and the applicability of legislation has been carried out.

Furthermore, based on the analysis of the origin and substance of the legal risks, the thesis also makes some constructive and practical suggestions for avoiding such risks, through six perspectives, i.e., the choice in creditor's rights, the audit and constrain on the exporters, the constructive handling of conflicts in interests, the investigation on importers and credit limit defense, reinforcement of cooperation and coordination, clarification and perfection of the applicability of legal legislation.

Key words: International Factoring; Legal Risks; Risk Defense

厦门大学博硕士论文摘要库

目 录

引 言	1
第一章 国际保理概述	3
第一节 国际保理的起源和发展	3
一、国际保理的起源	3
二、国际保理的发展	3
三、国际保理在中国的发展	4
第二节 国际保理的流程及职能	5
一、国际保理的流程	5
二、国际保理的职能	6
第三节 国际保理的性质和特征	7
一、国际保理的性质	7
二、国际保理的特征	8
第四节 国际保理与其他金融业务的区别	9
一、国际保理与担保贷款的区别	9
二、国际保理与票据贴现的区别	9
三、国际保理与福费廷的区别	10
四、国际保理与托收的区别	10
五、国际保理与出口信用保险的区别	11
六、国际保理与资产证券化的区别	11
第二章 保理商在国际保理中的法律风险	13
第一节 债权自身的法律风险	13
一、债权基础的法律风险	13
二、债权权利瑕疵的风险	14
三、未来债权合法性的风险	14
第二节 债权转让的法律风险	15

一、“限制债权”转让有效性风险	16
二、债权转让完整性风险	16
第三节 债权履行的法律风险	16
一、出口商履约瑕疵风险	16
二、进口商履约瑕疵风险	17
三、保理商履约瑕疵风险	17
第四节 国际保理争议法律适用的风险	18
第三章 保理商法律风险防范	19
第一节 债权法律风险的防范	19
一、选择符合国际公约和惯例的债权	19
二、排除有特殊法律风险的应收账款	19
第二节 出口商法律风险防范	20
一、通过主体审查防范法律风险	20
二、通过承诺机制防范法律风险	20
三、通过追索权防范法律风险	21
第三节 权利冲突法律风险防范	22
一、留置权冲突的法律风险防范	22
二、质押权冲突的法律风险防范	22
三、抵销权冲突的法律风险防范	22
四、所有权冲突的法律风险防范	23
第四节 进口商法律风险防范	23
一、通过多角度调查防范风险	23
二、通过额度管理防范风险	24
三、通过转让通知确认防范风险	24
第五节 通过发展合作防范风险	24
一、选择合适的保理商进行合作	24
二、发展与保险公司的合作防范风险	25
三、发展联合型国际保理防范风险	25
第六节 法律适用风险防范	26

目 录

一、通过明确法律适用约定防范风险.....	26
二、推动完善国际保理法规防范风险.....	27
结 论	29
参考文献	31
致 谢	33

厦门大学博士论文摘要库

厦门大学博硕士论文摘要库

CONTENTS

Preface	1
Chapter 1 Outline of International Factoring	3
Subchapter 1 The origin and development of international factoring.....	3
Section 1 The origin of international factoring	3
Section 2 The development of international factoring	3
Section 3 The development of international Factoring in China	4
Subchapter 2 The processing flow and the function of international factoring	5
Section 1 The processing flow of international factoring	5
Section 2 The function of international factoring	6
Subchapter 3 The Characteristics and Features of International Factoring	7
Section 1 The characteristics of international factoring	7
Section 2 The features of international factoring	8
Subchapter 4 Differences between International Factoring and Other Financial Services.....	9
Section 1 Differences between International Factoring and Collateralized Loan.....	9
Section 2 Differences between International Factoring and Discounting Bills	9
Section 3 Differences between International Factoring and Forfeiting	10
Section 4 Differences between International Factoring and Collection	10
Section 5 Differences between International Factoring and Export Credit Insurance	11
Section 6 Differences between International Factoring and Asset Securitization	11
Chapter 2 The Legal Risks for Factors in International Factoring.....	13
Subchapter 1 Legal Risks associated with Creditor's Rights	13

CONTENTS

Section 1	The legal risks from the basis of creditor's rights	13
Section 2	The legal risks from the warrant defects of the creditor's rights ..	14
Section 3	The legal risks from the validity of the creditor's rights in future	14
Subchapter 2	Legal Risks Associated with the Transferring of Creditor's Rights	15
Section 1	The legal risks from the Transferring of Limited Creditor's Rights	16
Section 2	The legal risks from the Integrity of the Transferring of Creditor's Rights.....	16
Subchapter 3	Legal Risks Associated with the Exercising of Creditor's Rights.....	16
Section 1	The legal risks from the Exporter's Exercising Defects	16
Section 2	The legal risks from the Importer's Exercising Defects	17
Section 3	The legal risks from the Factor's Exercising Defects.....	17
Subchapter 4	Risks from the Applicability of Legal Legislations in International Factoring Disputes	18
Chapter 3	The Defense of Legal Risks for Factors	19
Subchapter 1	The Defense of the Legal Risks from Creditor's Rights	19
Section 1	Choosing the creditor's rights that abide by international convention and practice.....	19
Section 2	Avoiding the receivables with non-conventional legal risks	19
Subchapter 2	The Defense of Legal Risks form Exporters.....	20
Section 1	The Defense of legal risks through subject investigation	20
Section 2	The Defense of legal risks through commitment mechanism.....	20
Section 3	The Defense of legal risks through rights of resources	21
Subchapter 3	The Defense of Legal Risks form Conflicts of Rights	22
Section 1	The Defense of legal risks in conflict of lien	22
Section 2	The Defense of legal risks in conflict of the right of pledge	22
Section 3	The Defense of legal risks in conflict of the right of setoff	22
Section 4	The Defense of legal risks in conflict of proprietary rights	23
Subchapter 4	The Defense of Legal Risks form Importers	23

CONTENTS

Section 1	The Defense of legal risks through multiple-perceptive Investigation	23
Section 2	The Defense of legal risks through credit limit control	24
Section 3	The Defense of legal risks through notification and acknowledgement of transferring	24
Subchapter 5	Risk Defense through Development of Cooperative Relationship	24
Section 1	Choosing the appropriate factors to cooperate with	24
Section 2	Building cooperation with insurance companies in risk Defense	25
Section 3	Building associative international factoring to Defense risks	25
Subchapter 6	Risk Defense with the Apply of Legal Legislations	26
Section 1	Clarify the applicability of legal legislations for risk Defense	26
Section 2	Risk defense through the perfection of legislation on international factoring	27
Conclusions		29
References		31
Acknowledgements		33

引 言

随着国际贸易买方市场的形成,越来越多的进口商要求出口商允许其以赊销方式购买商品,为合理控制信用付款方式造成的坏账风险并为出口商提供资金融通,国际保理应运而生并迅速发展为国际贸易中最重要的结算方式之一,该业务是为满足以赊销等商业信用为付款方式结算商品或服务的国际贸易当事人金融需求的一种集销售账务管理、应收账款催收、坏帐担保和贸易融资为一体的新型、综合性金融服务。

现代国际保理业务是由十九世纪末美国贸易代理商的贸易代理服务和欧洲大陆贴现商提供的发票贴现服务分别发展并相互影响演变而来的。据世界上最大的保理组织——国际保理商联合会^①统计,自 2001 年开始,国际保理结算量已超过信用证成为国际贸易中最主要的结算方式,美、日、欧 80% 的货款都采用国际保理结算^②。反观我国,尽管国际保理业务登陆我国已有 20 年,但与我国每年两万多亿美元进出口外贸总额相比,我国国际保理业务量仍然很小。2002 年 3 月,由于交通银行南京分行不能提供无追索权的国内保理业务,南京爱立信公司倒戈投奔花旗银行,引起国内金融界的不小震动,同时引发国内商业银行的激烈讨论和深刻反思。笔者认为,结合有关国际公约、国际惯例的规定,从实务角度研究国际保理中的保理商的法律风险及防范应对措施问题,有利于商业银行更好更快地开展国际保理业务并促进我国国际贸易的发展。

目前研究国际保理业务较具权威性的论著是英国 Freddy Salinger 教授写的 *Factoring Law and Practice*^③, 但该书主要是基于英国普通法背景下论述保理业务的法律问题。国内较早从银行业务角度介绍国际保理的著作是单建保所著的《保付代理和包买票据》^④和石俊志所著《国际保理》^⑤。从法律角度研究保理法

① 国际保理商联合会,即 Factors Chain International,成立于 1968 年 11 月,目前有分布于 63 个国家的 232 个会员,其宗旨为促进国际保理业务的发展、促进国际保理业务通用规则的运用。该联合会目前是全球最大的保理商协会组织。截至 2008 年 3 月,中国大陆有中国银行、工商银行等 14 家银行以会员身份加入该联合会。

② 公衍照、任启平. 当代国际保理的发展及我国的相关对策[J]. 集团经济研究, 2006, (9):95.

③ 费瑞迪·萨林格. 保理法律与实务[M], 刘园、叶志壮译, 北京: 对外经济贸易出版社, 1995.

④ 单建保. 保付代理和包买票据[M]. 北京: 中国金融出版社, 1993.

⑤ 石俊志. 国际保理[M]. 长沙: 湖南科学技术出版社, 1993.

律问题的著作主要有朱宏文所著《国际保理法律实务》^①和黄斌所著《国际保理—金融创新及法律实务》^②，其他有关国际保理的研究多散见于一些期刊论文。综观现有著作和文章可以发现，银行专家的论著侧重于具体实务操作，对所涉及的法律风险了解不深，尤其是有关国际惯例、公约与国内法律法规的衔接问题；而法律界人士所写的论著主要关注法律理论的分析，与银行实务操作结合不够，此外，与信用证相比，学界对国际保理的重视和法律研究还比较不够，特别是对保理商在国际保理实务的法律风险及其防范措施仍缺乏系统性的研究，保理商对国际保理法律风险的认识不足、防范经验欠缺问题已成为制约我国国际保理发展的重要因素。

中国银行是我国最早涉足国际保理业务并第一个加入国际保理商联合会的国内商业银行，在国际保理实务方面经验丰富且始终保持较高的市场占有率。笔者供职于中国银行福建省分行法律与合规部，在银行法律实务工作中对国际保理常有接触并有一些感性认识，对国际保理涉及的法律问题特别是操作中的常见法律风险及风险防范控制措施有一定的思考。笔者力争将国际保理业务的法律理论研究论证和银行业务实践较好地结合起来，对保理商法律风险防范提出具体化、系统性的措施和建议，希望籍此能对国内商业银行作为保理商开办及发展国际保理业务，甚至对我国的保理立法具有一些参考价值。

① 朱宏文. 国际保理法律实务[M]. 北京：中国方正出版社，2001.

② 黄斌. 国际保理—金融创新及法律实务[M]. 北京：法律出版社，2006.

第一章 国际保理概述

第一节 国际保理的起源和发展

一、国际保理的起源

通说一般认为最原始的保理业务可追溯到五千年前的巴比伦时代，古代巴比伦人、腓尼基人和罗马人在当时的贸易中就开始用未获清偿的贸易债权折换现金。^①现代保理也称应收账款收买服务，其发展有两支起源，一支起源于 19 世纪末期美国代理商的商业代理业务，另外一个起源则是欧洲大陆贴现商的贴现业务。应该说，美国保理业务是从保理商提供融资、应收账款管理、直接收款、坏账担保等服务的公开型保理中发展起来的，而欧洲大陆的保理业务则是从与之相反的未通知进口商的发票贴现形式，即隐蔽型保理中发展起来。美国和欧洲两种不同的保理起源相互影响和补充，最终演变成现代保理的全部内容。^②

二、国际保理的发展

20 世纪 80 年代以来，国际市场竞争日趋激烈，买方市场逐渐形成，为减少开证费用和开证授信额度的制约，越来越多的欧美进口商一般不愿意开立信用证，而要求卖方接受承兑交单和赊销等商业信用付款方式，但这对销售商来说风险很大。于是，为合理控制赊销风险并为出口商提供资金融通，国际保理作为金融服务创新产品应运而生，并快速发展成为国际贸易中最重要的贸易结算方式之一，并有越来越多的金融机构和企业加入国际保理市场的争夺，例如世界上著名的快递企业——UPS 也专门设立了 UPS 资本运输公司来专营保理业务。在欧盟内部，80%以上的进出口业务都是采取国际保理方式收款，而非信用证，并交由保理商代理收款。^③亚洲的一些国家和南美的少数国家的保理业则首先在国际贸易中得到应用和发展，^④在台湾，国际保理业务量在四年的时间里增长了 400%。

① Norbert Horn, The Law of International Trade Finance[M], Kluwer Law and Taxation Publishers, 1988. 278.

② 刘欣. 论国际保理的法律性质[J]. 黑龙江政法管理干部学院学报, 2006, (2):101.

③ 于立新. 现代国际保理通论[M]. 北京: 中国物价出版社, 2002. 3.

④ Hans Van Houtte, the Law of International Trade[M], Sweet&Maxwell. 1995. 286.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库